ROZDZIAŁ 2

ZADANIE PUBLICZNE I JEGO DETERMINANTY

2.1. Konstrukcja pojęcia zadania publicznego

Termin „zadanie publiczne", jeden z najczęściej używanych w przepisach prawa publicznego, jednocześnie jest jedną z najtrudniejszych kategorii tego prawa[184]. Rozumienia pojęcia zadania publicznego, interesu publicznego czy innych pojęć z nimi związanych nie da się rozwiązać przez jednoznaczne definicje. Tradycyjne rozumienie zadania publicznego jako zadania przynależnego państwu, wykonywanego przez jego organy, ulega przewartościowaniu, gdyż pojawiają się nowe zadania, a część z nich jest wykonywana na różnych zasadach przez podmioty niepubliczne[185]. Rafał Stasikowski stawia tezę, zgodnie z którą ustawodawca uchylił się od abstrakcyjnego zdefiniowania tego pojęcia, gdyż wówczas sam fakt spełnienia pewnych cech przesądzałby o charakterze publicznym danego zadania. Dane zadanie zyskuje więc rangę zadania publicznego mocą konkretnej decyzji ustawodawcy lub organu administracyjnego[186]. Warto dodać, że niewątpliwie dodatkową trudnością w ustaleniu znaczenia pojęcia „jest to, że określenie zmienne jest w czasie i przestrzeni, zależy od określonego kontekstu prawnego, politycznego, społecznego oraz od przyjmowanego systemu wartości[187], ewoluuje wskutek zachodzących przemian cywilizacyjnych podobnie jak samo pojęcie administracji[188]. Jednym ze skutków tego stanu rzeczy jest zapewne brak definicji legalnej. Brak ten wynika zaś z trudności w jej stworzeniu (a raczej obiektywnej niemożliwości jej stworzenia), a przede wszystkim z konsekwencji politycznych zdefiniowania zadania publicznego[189].

---

184 Zob. M. Tabernacka, *Konstrukcja prawna zadania publicznego,* [w:] A. Błaś, K. Nowacki (red.), *Współczesne europejskie problemy prawa administracyjnego i administracji publicznej. W 35. rocznicę utworzenia Instytutu Nauk Administracyjnych Uniwersytetu Wrocławskiego*, „Acta Universitatis Wratislaviensis", nr 2770, „Prawo" CCXCV, Wrocław 2005.

185 M. Stahl, *Cele publiczne i zadania publiczne,* [w:] J. Zimmermann (red.), *Koncepcja systemu prawa administracyjnego*, Warszawa 2007, s. 116.

186 Zob. R. Stasikowski, *O pojęciu zadań publicznych (studium z zakresu nauki administracji i nauki prawa administracyjnego)*, „Samorząd Terytorialny" z 2009 r., nr 7-8.

187 M. Stahl, *Cele publiczne*..., op. cit., s. 95.

188 M. Małecka-Łyszczek, *Pojęcie i podziały zadań publicznych ze szczególnym uwzględnieniem zadań samorządu terytorialnego*, *„Zeszyty Naukowe". Problemy społeczne, polityczne i prawne*, Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie z 2013 r., nr 921, s. 56.

189 R. Stasikowski, *O pojęciu zadań publicznych*..., op. cit., s. 5.

W języku polskim pojęcie „zadania" uważane jest za formę rzeczownikową czasownika „zadać". W podstawowym znaczeniu termin ten oznacza „to, co należy wykonać, osiągnąć, cel, obowiązek, polecenie, dzieło". W dalszym znaczeniu to „temat, zagadnienie dane do opracowania, rozwiązania". Ostatnie znaczenie wiąże się z kompozycją szachową[190]. Zadanie to stan rzeczy, który ma być utrzymany lub osiągnięty, cel natomiast wydaje się kategorią kierunkową oznaczającą dążenie do osiągnięcia stanu rzeczy[191].

Ernest Knosala wyodrębnia cztery ujęcia definicji zadania publicznego: formalne, normatywne, typologiczne i polityczne. W ujęciu formalnym, zadania publiczne stanowią obszary zastrzeżone przez państwo do swojej działalności. W aspekcie normatywnym, zadania publiczne obejmują sprawy, które wykraczają poza możliwości jednostki, a ich istotą jest rozwiązywanie problemów zbiorowości na podstawie takich zasad etycznych, jak solidarność czy poszanowanie naturalnych praw i wolności człowieka. Z kolei istotą ujęcia typologicznego jest analiza empiryczno-porównawcza, która pozwala na wyodrębnienie celów działania państwa, takich jak sterowanie gospodarką, bezpieczeństwo wewnętrzne i zewnętrzne, rozwój techniki, ochronę środowiska, cele socjalne i kulturalne. W ostatnim aspekcie, tj. politycznym, rozpiętość podstawowych zadań publicznych jest wynikiem decyzji politycznych[192]. Również w doktrynie wydaje się dominować stanowisko, zgodnie z którym definiowanie pojęcia „zadanie publiczne" winno odbywać się na podstawie różnych ujęć (na różnych płaszczyznach). Zadaniem publicznym jest więc rozwiązywanie problemów zbiorowości, biorąc pod uwagę takie zasady etyczne jak solidarność, poszanowanie naturalnych praw człowieka (wolność), tolerancja, zdolność konsensusu i integracji, zachowanie ładu międzynarodowego, odpowiedzialność wobec przyszłych pokoleń (ujęcie normatywne). W ujęciu formalnym definicja zadania publicznego jest następującą: to takie zadanie, które zostało powierzone w drodze ustawy lub innego aktu normatywnego administracji lub zostało podjęte do wykonywania przez administrację w określonym trybie. W kolejnym ujęciu omawianej instytucji (ujęciu typologicznym) wskazuje się na konieczność analizy empiryczno-porównawczej podstawowych celów działania państwa (traktowanych niekiedy jako modelowe zadania państwa), do których zalicza się bezpieczeństwo zewnętrzne i wewnętrzne, cele socjalne, sterowanie gospodarką, cele kultu-

190 W. Doroszewski (red.), *Słownik Języka Polskiego*, Warszawa 1968, t. X, s. 472.

191 Z. Cieślak, *Podstawowe pojęcia nauki prawa administracyjnego,* [w:] Z. Niewiadomski (red.), *Prawo administracyjne*, Warszawa 2011, s. 82; za: M. Szyrski, *Wątki orzecznicze w sprawach z zakresu realizacji zadań własnych i zleconych przez jednostki samorządu terytorialnego. Analiza orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego i Naczelnego Sądu Administracyjnego „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny"* Rok LXXIX, zeszyt 3, 2017, s. 62, Z. Cieślak, [w:] Z. Cieślak, I. Lipowicz, Z. Niewiadomski (red.), *Prawo administracyjne. Część ogólna*, Warszawa 2000, s. 93.

192 R. Stasikowski, *Funkcja regulacyjna administracji publicznej. Studium z zakresu nauki prawa administracyjnego oraz nauki administracji*, Bydgoszcz – Katowice 2009, s. 49.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 14471263A6664363

ralne, ochronę środowiska, rozwój techniki[193]. W ujęciu politycznym definicji zadań publicznych akcentuje się z kolei przyporządkowanie podstawowego zakresu zadań publicznych decyzjom politycznym parlamentu lub innych podmiotów (np. Trybunałowi Konstytucyjnemu). Zadania publiczne zawsze są wyznaczane przez normy prawne, a państwo decyduje samodzielnie i ostatecznie, co jest, a co nie jest zadaniem publicznym; kwestionowanie tej oceny może nastąpić na drodze politycznej, a nie prawnej[194].

Z kolei za normatywnym ujęciem zadań publicznych opowiada się Małgorzata Stahl. Mianem tym określa zadania państwa, które są wykonywane przez państwo samodzielnie, za pomocą swoich organów albo przekazywane na rzecz innych podmiotów administracji publicznej. W rozumieniu Autorki określenie „zadania publiczne" oznacza zadania państwa jako pierwotnego podmiotu władzy publicznej, które państwo ustala na płaszczyźnie prawnej, państwo przesądza też, kto będzie je wykonywał i w jakiej formie prawnej oraz określa zadania innych podmiotów władzy publicznej, którym państwo przekazało część swoich zadań i związanego z nimi władztwa[195]. Podziela ten pogląd Adam Błaś wskazując jednocześnie, że w klasycznej nauce prawa administracyjnego zadanie administracyjne rozumiano jako obowiązek prawny organu administracyjnego, który powinien je realizować w sposób ciągły, bez zawieszenia i bez przerw, w sposób powszechnie dostępny i równy dla wszystkich[196]. Także w doktrynie podnosi się, że „zadanie publiczne to konstrukcja prawna obejmująca prawny obowiązek osiągnięcia lub utrzymania określonego stanu przez wskazany normatywnie podmiot"[197]. Można zatem przyjąć, że zadaniem publicznym jest normatywnie określony obowiązek, będący również uprawnieniem państwa do zaspokajania zbiorowych i indywidualnych potrzeb człowieka, realizowany przez kompetentny organ administrujący za pomocą prawnych form działania[198]. Na podstawie dokonanej analizy pojęcia „zadanie publiczne" zasadne jest uznanie, że sfera normatywna jest dominująca.

Każde zadanie, aby mogło być uznane za zadanie administracyjne musi spełniać następujące warunki: musi zostać stwierdzona potrzeba publiczna,

193 K. Bandarzewski, *Samorząd gospodarczy w prawie polskim. Studium prawn*e. Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego Kraków 2014, s. 214-215 i podana tam literatura.

194 Ibidem.

195 Por. M. Stahl, *Zagadnienia ogólne,* [w:] J. Zimmermann (red.), *Koncepcja systemu prawa administracyjnego*, Warszawa 2007, s. 32-33.

196 A. Błaś, *Prawo administracyjne wobec przemian we współczesnym państwie prawnym,* [w:] J. Boć, A. Chajbowicz, *Nowe problemy*..., s. 41-42.

197 W.J. Wołpiuk, *Konstytucyjne i prawnomiędzynarodowe gwarancje służebności administracji publicznej,* [w:] J. Osiński (red.), *Administracja publiczna. Między polityką, prawem i ekonomią. Jubileusz 10-lecia Katedry Administracji Publicznej Kolegium Ekonomiczno-Społecznego SGH*, [w:] Oficyna Wydawnicza SGH, Warszawa 2008, s. 65.

198 A. Szadok-Brauń, *Instytucja zawarcia małżeństwa „konkordatowego" przykładem nietypowej prywatyzacji zadań publicznych*, [w:] J. Blicharz (red.), *Prawne aspekty prywatyzacji*, Wrocław 2012, s. 2007.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 14471263A6664363

nastąpić usankcjonowanie zadania publicznego, sporządzenie programu operacyjnego jego realizacji oraz wydzielenie koniecznych środków dla jego realizacji. Odnosząc się do warunku pierwszego wskazuje, że nie jest trudne realizowanie określonej listy spraw w trybie administracyjnym. Katalog zadań powinien być ustalony jednak na podstawie kryteriów empirycznych oraz pragmatycznych. Potrzeby uzasadniają tylko tam publiczny interes w działalności administracyjnej, gdzie mogą zostać zaakceptowane jako wartości społeczne, przy czym nie bez znaczenia jest, czy potrzeba odnosi się do wszystkich członków wspólnoty jako życiowo ważna lub wartościowa, czy też odnosi się do pewnych grup wspólnoty lub mniejszości. Na decyzję tę wpływ mają także informacje co do zakresu czynności związanych ze stworzeniem nowego zadania. Samo stwierdzenie potrzeby publicznej nie jest wystarczające do stosowania środków administracyjnych dla zmiany pewnego stanu rzeczy. Właściwe organy państwowe stojące ponad organami administracyjnymi muszą bowiem za pomocą odpowiedniego aktu woli wyraźnie uznać dane zadanie za zadanie publiczne. Mogą one również upoważnić organy administracyjne do podejmowania tego rodzaju decyzji samodzielnie w granicach umocowania. Usankcjonowanie zadania pozostaje bezskuteczne, aż nie zostanie ustalony konkretny program jego realizacji oraz do momentu wydzielenia środków osobowych i rzeczowych do realizacji danego zadania publicznego. Samo usankcjonowanie zadania publicznego bez dalszych czynności pozwala jedynie na zakwalifikowanie go do tzw. zadań publicznych utajonych[199].

Ustawodawca często uszczegóławianie katalogu zadań ustawowych deleguje organom administracyjnym, które czynią to w formie rozporządzeń wykonawczych do ustaw. W rozporządzeniach nie następuje jednak „powoływanie do życia" nowych zadań publicznych niepozostających w związku z zadaniami wynikającymi z ustaw zawierających delegacje. Są to zwykle zadania będące rozwinięciem zadań wynikających z ustawy. Ustawodawca w upoważnieniu decyduje, tak o zakresie przekazanych spraw do uregulowania właściwemu organowi, jak wytycznych dotyczących treści aktu (art. 92 ust. 1 Konstytucji)[200]. Także inni autorzy wyraźnie wskazują, że w obecnym stanie prawnym nie ma jednak jednej ustawy, w której zostałyby wyliczone wszystkie zadania państwa czy choćby ich większość. Zadania te są uregulowane w ustawach zaliczanych do prawa materialnego i prawa ustrojowego. W literaturze przyjmuje się, że ustawodawca formułując ustawowe przepisy dotyczące zadań publicznych zazwyczaj posługuje się zwrotem „zadanie obejmuje sprawy" i wyznacza rodzaj tych „spraw"[201].

199 R. Stasikowski, *O pojęciu zadań publicznych*, op. cit., s. 7 i podana tam literatura.

200 Ibidem, s. 12.

201 M. Brzeski, *Zadanie publiczne*, [w:] E. Bojanowski, K. Żukowski (red.), *Leksykon prawa administracyjnego*..., s. 526.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 14471263A6664363

Co do istoty podziela to stanowisko Stanisław Biernat, dodatkowo wszakże podkreślając, że zadania publiczne możemy traktować jako generalne określenie zadań państwa oraz samorządu terytorialnego[202]. Autor definiuje klasę zadań publicznych jako wynikające z norm prawnych zadania, które prawo pozytywne przekazuje do realizacji państwu i jednostkom samorządu terytorialnego[203]. Jednocześnie wyznacza minimalny i maksymalny zakres zadań publicznych na podstawie przepisów Konstytucji RP. Na podstawie analizy jej przepisów gwarantujących swobodę działania obywateli w sferach zastrzeżonych dawniej w znacznej mierze dla państwa oraz proklamujących równość podmiotów gospodarczych (art. 6), a także gwarantujących ochronę własności, bez różnicowania jej typów i form (art. 7). Mówiąc w wielkim skrócie, „o ile art. 1 *in fine* wyznacza minimalny zakres zadań państwa, o tyle art. 6 i 7 wyznaczają zakres maksymalny"[204]. Ustawy mogą przypisywać organom administracyjnym jednak znacznie szerszy zakres uznania w kreowaniu nowych zadań publicznych. Jako przykład wskazać można przepisy art. 6 i art. 7 ustawy z 8.03.1990 r. o samorządzie gminnym[205] – dalej u.s.g. Pierwszy z tych przepisów określa zakres działania gminy, a więc sferę, w której obrębie gmina może podejmować działalność. Natomiast art. 7 u.s.g. definiuje pojęcie zadania własnego gminy i zawiera ich przykładowe wyliczenie. Oprócz tych zadań, gmina może wykonywać inne zadania publiczne „zakorzenione" w danej wspólnocie lokalnej, które będą zaspokajały jej zbiorowe potrzeby. Decyzję o stworzeniu nowego zadania publicznego podejmie organ stanowiący gminy w formie uchwały. Może to nastąpić na podstawie uchwały budżetowej, w której na realizację nowego zadania publicznego zostaną przypisane środki finansowe bądź też może to zostać poprzedzone uchwałą „materialną", która będzie „publicyzowała" pewne zadania[206]. Nie podlega tym samym wątpliwości – co słusznie stwierdza Sławomir Fundowicz – że wszystkie zadania wykonywane przez samorząd terytorialny mają charakter zadań publicznych[207]. Jak stwierdza WSA we Wrocławiu w doktrynie i orzecznictwie wskazuje się, że zwrot „zadanie publiczne" oznacza zadania, które należą do Państwa i które powinny wykonywać szeroko rozumiane podmioty władzy publicznej (art. 15 ust. 2, art. 16 ust. 2, art. 163 i art. 166 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji RP). Wykonywanie zadań z zakresu administracji publicznej należy przede wszystkim do organów administracji rządowej i organów samorządu terytorialnego, jak i innych podmiotów nienależących do aparatu administracji publicznej, między innymi fundacji zlecone administracji publicznej, jako jednostki współadministrujące. Istota instytucji zadań

202 S. Biernat, *Prywatyzacja zadań publicznych. Problematyka prawna*, Warszawa – Kraków 1994, s. 13.
203 Ibidem, s. 16.
204 Ibidem, s. 21.
205 Tekst jedn. Dz.U. z 2018, poz. 994.
206 R. Stasikowski, *O pojęciu zadań publicznych*, op. cit., s. 12.
207 S. Fundowicz, *Decentralizacja administracji publicznej w Polsce*, Lublin 2005, s. 116-123.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 14471263A6664363

zleconych z polega na tym, że przepisy prawa powierzają bądź pozwalają na powierzenie określonemu podmiotowi, niebędącemu organem administracji rządowej bądź samorządu terytorialnego, wykonywanie zadań administracji publicznej. Takie zlecenie zadań nie zmienia charakteru prawnego podmiotu, na rzecz którego ono nastąpiło. Zachowuje on nadal swój charakter prawny, a jedynie w zakresie zlecenia działa jako organ administracji publicznej[208]. Tym niemniej trzeba zauważyć, że zapoczątkowany reaktywowaniem samorządu terytorialnego i tworzeniem samorządów zawodowych proces decentralizacji zadań publicznych, różne formy prywatyzacji i komercjalizacja, a także „ruch" zadań publicznych międzyjednostkami samorządu terytorialnego a administracją rządową, sprawiają, iż wskazanie zakresu zadań publicznych realizowanych przez poszczególne podmioty administracji publicznej bywa niezmiernie trudne, zmienne w czasie i przestrzeni. W praktyce ustalenie jaki podmiot faktycznie wykonuje określone zadanie, na jakich zasadach oraz wskazanie, czy dane zadanie formalnie przypisane określonemu podmiotowi administracji pozostaje jego zadaniem, czy też faktycznym realizatorem są podmioty należące do innej kategorii, w tym podmioty niepubliczne, i na jakich zasadach, bywa w praktyce niezwykle trudne i problematyczne[209].

W doktrynie prawa administracyjnego proponuje się różne definicje zadania publicznego, najczęściej w nawiązaniu do innych, pokrewnych pojęć, takich jak „kompetencje", „właściwości" czy też „funkcje"[210]. Jak zauważa Lidia Zacharko w literaturze przedmiotu termin „zadanie publiczne" używany jest zamiennie z terminami „kompetencja", „zakres działania" czy „właściwość"[211]. Nie są to jednak pojęcia tożsame[212], choć – jak wskazuje Jan Boć – wiążą ze sobą zadania i kompetencje[213]. Normy kompetencyjne określają zaś formy prawne, jakimi może się posługiwać organ administracyjny. Stawiają one organy administracji przed odpowiednimi alternatywami w zakresie wyboru działania[214]. Natomiast przy definiowaniu terminu kompetencji Jolanta Blicharz wskazuje na trzy cechy odróżniające ten termin od pojęcia zadania publicznego. Pierwsza z nich akcentuje, że kompetencje obejmują obowiązek i uprawnienie, podczas gdy zadania zawierają w sobie tylko obowiązek. Druga z nich przedstawia, że kompetencje, w przeciwieństwie do zadań, są podstawą do wchodzenia w stosunki prawne. Ostatnia wskazuje, że kompe-

208 Wyrok WSA we Wrocławiu z 7.12.2017 r., IV SAB/Wr 236/17, LEX, nr 2429293.

209 M. Stahl, *Zagadnienia ogólne,* [w:] *System Prawa Administracyjnego. Podmioty administrujące, tom 6*, R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2011, s. 35.

210 T. Rabska, *Prawny mechanizm kierowania gospodarką*, Wrocław – Warszawa – Kraków 1990, s. 105 i n.;

211 L. Zacharko, *Prywatyzacja zadań publicznych gminy. Studium administracyjnoprawne*, Katowice 2000, s. 13 i powołana tam literatura; D. Kurzyna-Chmiel, *3.1. Próba ustalenia zakresu pojęcia „zadania publiczne"*, [w:] *Oświata jako zadanie publiczne*, LEX 2013.

212 D. Kurzyna-Chmiel, *3.1. Próba ustalenia zakresu...*, op. cit.

213 J. Boć, *Obywatel wobec ingerencji współczesnej administracji*, Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego Wrocław 1985, s. 110.

214 J. Filipek, *Elementy strukturalne norm prawa administracyjnego*, Warszawa – Kraków 1982, s. 65 i 78.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 14471263A6664363

tencje są instrumentem wykonywania zadań, bowiem określające je przepisy nie mogą stanowić podstawy do działania, gdyż musi im towarzyszyć określenie właściwości organów oraz ich kompetencji[215]. Zdaniem Zbigniewa Leońskiego, kompetencje są formą prawną realizacji zadań z uwagi na to, że są nieprzenoszalne, chyba że konkretne przepisy ustawowe wyraźnie na to pozwalają[216].

Norma, która wyznacza jakiemuś podmiotowi obowiązek realizowania określonych zadań w pewnej dziedzinie, bynajmniej nie wyznacza tym samym kompetencji do dokonywania ze skutkiem prawnym określonych czynności konwencjonalnych w danej dziedzinie[217]. Wymaga w tym miejscu podkreślenia, że normy zadaniowe, przez które rozumie normy wyznaczające cele stojące przed administracją, muszą towarzyszyć normom kompetencyjnym. Jan Boć określa kompetencje jako „konstrukcję łączącą prawo z prawną formą działania administracji. Istnieją przy tym dwie możliwości badawcze problematyki kompetencji, tj. ujęcie statyczne obrazujące wyłączenie wszystkich kompetencji z całości porządku prawnego, które może być odniesione do określonej kategorii organów czy określonego organu. Drugą płaszczyzną jest ujęcie dynamiczne, definiujące kompetencje jako zdolność organu administracyjnego do skonkretyzowanego aktualizowania potencjalnego obowiązku działania sformułowanego przez prawo. Kompetencje są zawsze regulowane prawem, są równoznaczne z obowiązkiem i służą organowi w określonym uwarunkowaniu"[218]. Z kolei pojęcie właściwości definiowane jest jako pewna kategoria prawna polegająca na normatywnym podporządkowaniu konkretnemu organowi określonych zadań publicznych do wykonania w konkretnym miejscu i w oznaczony sposób[219]. Niewątpliwie na styku pojęcia „zadania" występuje ogólne i abstrakcyjne pojęcie „zakresu działania" rozumianego w doktrynie jako obszar spraw, w ramach których zawiera się działalność danego organu administracyjnego[220]. Zadanie publiczne musi być, z uwagi na konstytucyjną zasadę państwa prawnego, wprost wskazane przez właściwy organ państwa. To wyznaczenie to nic innego jak wyrażenie woli politycznej przez parlament co do zakresu zaangażowania administracji publicznej w realizację oczekiwań społeczności. W tym zakresie wyraża się polityczne znaczenie pojęca „zadanie publiczne" zgodnie z którym wola polityczna przedstawicieli narodu (społeczeństwa) determinu-

215 J. Blicharz, *Udział polskich organizacji pozarządowych w wykonywaniu zadań administracji publicznej*, Kolonia Limited, Wrocław 2005, s. 32.

216 Z. Leoński, *Ustrój i zadania samorządu terytorialnego w Polsce*, Poznań 1994, s. 23.

217 T. Rabska, *„Norma zadaniowa" w świetle publicznego prawa gospodarczego*, [w:] A. Choduń, S. Czepita (red.), *W poszukiwaniu dobra wspólnego. Księga jubileuszowa prof. M. Zielińskiego*, Szczecin 2010, s. 653-675.

218 J. Boć, *Obywatel wobec ingerencji*..., op. cit., s. 110.

219 J. Blicharz, *Udział polskich organizacji*..., op. cit., s. 32.

220 J. Zimmermann, *Polska jurysdykcja administracyjna*, Warszawa 1996, s. 37.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 14471263A6664363

je rodzaj zadań publicznych i zakres ich wykonywania[221]. Andrzej Borkowski związku z tym zauważa, że obowiązujące przepisy prawa nakładają powinność działań wprost na wskazane organy administracji publicznej, określając często przedmiot tych działań poprzez wskazanie jego zadań, a więc w istocie celów jego działalności. Nie zawsze przy tym określają typ, formę i charakter prawny wyznaczonych zadań oraz sposób ich realizacji[222]. Nie zawsze też – co stwierdza Barbara Adamiak – właściwość wynika z przepisów ustaw materialnych, ale również może wynikać z przepisów ustaw ustrojowych, co ma miejsce *exempli gratia* w systemie terenowej administracji publicznej[223]. Niezależnie Rafał Stasikowski sugeruje, aby „formułując katalog zadań publicznych na gruncie nauki administracji uwzględnić kompleksowy charakter tych zadań"[224]. Konsekwentnie wyróżnić można zatem „zadania z zakresu: administracji porządkowo-reglamentacyjnej, administracji świadczącej, administracji wykonującej uprawnienia właścicielskie oraz zarządzanie rozwojem, które stanowi nowy obszar działalności władzy publicznej"[225]. Według Janusza Borkowskiego przepisy prawne określają zadania i właściwości organów administracji publicznej, zaś zadania są wyznaczane przez określenie celów, do których ma prowadzić ta działalność[226]. Natomiast Zygmunt Ziembiński twierdzi, że zadaniem jest to, co należy czynić w dążeniu do określonego celu[227]. Z kolei Lidia Zacharko zadania rozumie jako obowiązek administracyjny stanowiący konkretyzację celu działania organu administracji, zaś kompetencje jako jeden z instrumentów wykonywania zadań. Istotę kompetencji autorka ta upatruje w obowiązku sformułowania przez prawo działania dozwolonego w określonych formach prawnych[228]. W tym miejscu podkreślić trzeba, że cechą wspólną wymienionych definicji jest uzależnienie charakteru, rodzaju zadania z celem, jaki ma zostać osiągnięty w wyniku jego realizacji. Inaczej, można stwierdzić, że do problematyki zadań i ich przedmiotu należy podchodzić funkcjonalnie – wykonanie zadania ma doprowadzić do pożądanej zmiany. Zgodzić się zatem należy z Janem Bociem, że wykonanie każdego zadania związane jest z realizacją obowiązku ciążącego na konkretnym podmiocie. Oczywiście, pojęcie sprawy obejmuje swą treścią obowiązki, ale również wszelkiego rodzaju uprawnienia podmiotu, w sumie więc dotyczy wszystkich czynności, jakie będą lub mogą być

221 K. Bandarzewski, *Samorząd gospodarczy w prawie polskim. Studium prawne*. Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2014, s. 216.

222 A. Borkowski, *Dobro wspólne przesłanką współdziałania podmiotów publicznych i prywatnych w obszarze gospodarki komunalnej*, „Acta Universitatis Wratislavensis", no. 3555, *Przegląd Prawa i Administracji XCVIII*, Wrocław 2014, s. 14.

223 B. Adamiak, *Administracja publiczna w postępowaniu administracyjnym w okresie przemian*, [w:] *Księga Pamiątkowa Profesora Eugeniusza Ochendowskiego*, Toruń 1999, s. 34.

224 R. Stasikowski, *O pojęciu zadań publicznych*..., op. cit., s. 13.

225 H. Izdebski, M. Kulesza, *Administracja publiczna. Zagadnienia ogólne*, Warszawa 1997 r., s. 104 i n.

226 J. Borkowski, *Decyzja administracyjna*, Łódź-Zielona Góra, 1998, s. 15.

227 Z. Ziembiński, *O pojmowaniu celu, zadania, roli i funkcji prawa*, „Państwo i Prawo", 1987, nr 12, s. 18-19.

228 L. Zacharko, *Prywatyzacja zadań*..., op. cit., s. 16.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 14471263A6664363

podejmowane przez niego w ramach prowadzonej działalności publicznej. O każdorazowej kwalifikacji konkretnego stosunku prawnego i zaliczenia go do kategorii sprawy publicznej powinna decydować analiza jego treści i przyjęta przez ustawodawcę metoda rozwiązywania powstających na jego tle konfliktów[229]. Natomiast Józef Filipek uważa, że *zadania* administracyjne, które wynikają z norm obowiązującego prawa, można w pewien sposób identyfikować z obowiązkami administracyjnymi. Każde *zadanie* administracyjne jest jakimś obowiązkiem administracyjnym i każdy obowiązek administracyjny jest jakimś *zadaniem* administracyjnym. Przyjęcie ogólnego znaczenia *zadania* administracyjnego prowadzi w praktyce do identyfikowania *zadania* administracyjnego ze spełnianiem *zadań* społecznych, które nie zawsze muszą być realizowane poprzez działania prawne[230].

Natomiast celowa i nastawiona na określony wynik czynność organu administracyjnego jest jego „funkcją", organ jest podmiotem zadania publicznego, dysponuje kompetencją do jego wykonania. Przedmioty działań administracyjnych są zależne od czasu i systemu wartości. Każdorazowo wybór celów i ich normatywnego powiązania z przedmiotami działania jest dokonywany przez właściwy konstytucyjny organ państwa. Tym sposobem powstaje zadanie publiczne[231].

W zakres pojęcia „zadanie publiczne" pojawia się tutaj kwestia sposobu interpretacji „publiczny". Kwantyfikator „publiczny" często pojawia się zarówno w aktach prawnych, jak i w doktrynie oraz orzecznictwie. W niektórych kontekstach używano w ustawach lub w literaturze zamiast publiczny, przymiotnik „społeczny"[232]. Słowu publiczny możemy przypisać dwa znaczenia. W jednym z nich publiczny oznacza „dotyczący ogółu ludzi, służący ogółowi, dostępny dla wszystkich, związany z jakimś urzędem, z jakąś instytucją itp.; ogólny, powszechny, społeczny, nieprywatny. W drugim natomiast, publiczny oznacza „odbywający się wobec świadków, w miejscu dostępnym dla wszystkich, oficjalny, jawny[233]. W języku potocznym, termin publiczny oznacza ogólny, jawny, zbiorowy, natomiast w piśmiennictwie, pojęcie publiczny ujmuje się jako przeciwieństwo pojęcia „prywatny"[234]. Pojęcie publiczny dotyczy zatem spraw publicznych oraz będzie utożsamiane z działaniami podmiotów administracji, które przy realizacji zadań muszą mieć na uwadze interes publiczny a nie indywidualny. Pojęcie to charakteryzuje organy administracji, szczególny typ podmiotów administrujących oraz określa rodzaje

229 J. Boć, *Konstytucje Rzeczypospolitej Polskiej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r*, Wrocław 1998, s. 17.
230 J. Filipek, *Elementy strukturalne norm prawa administracyjnego*, Warszawa – Kraków 1982, s. 65 i 78.
231 R. Stasikowski, *O pojęciu zadań publicznych*..., op. cit., s. 6-7 i podana tam literatura.
232 M. Wyrzykowski, *Pojęcie interesu społecznego w prawie administracyjnym*, Warszawa 1986, s. 25-27.
233 M. Szymczak (red.), *Słownik Języka Polskiego, tom II (L-P),* PWN, Warszawa 1995, s. 1022.
234 M. Stahl, *Cele publiczne*..., op. cit., s. 97.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 14471263A6664363

rzeczy, świadczeń i mienia przysługujących państwu lub innym podmiotom władzy publicznej[235]. W doktrynie proponuje się, aby w najbardziej podstawowym znaczeniu treść sprawy publicznej identyfikować z działaniem, którego celem jest zaspokajanie zbiorowych potrzeb obywateli. Charakter i zakres tych potrzeb określany jest w wielu aktach prawnych, wynika również z potrzeby zaistniałej w określonym stanie faktycznym. W judykaturze stwierdza się na przykład konieczność zaliczenia do tych spraw zaspokajanie potrzeb gospodarczych za pomocą produktów i usług. Wypełnianie tak rozumianych spraw dokonuje się w drodze organizowania przez organy publiczne warunków do funkcjonowania innych podmiotów gospodarczych lub przez bezpośrednie uczestniczenie w obrocie gospodarczym. Podkreśla się przy tym istnienie szerokiego rozumienia pojęcia sprawy z zakresu administracji publicznej, obejmując nim wszelkie działania o charakterze użyteczności publicznej[236]. Uwzględniając powyższe przyjąć trzeba, że publiczny charakter zadań oznacza, iż podmiot je wykonujący zobligowany jest działać w interesie pewnej zbiorowości, kierując się interesem ogólnym[237]. Pojęcie sprawy publicznej można więc w pewnym sensie utożsamiać z wszystkimi działaniami (jak również zaniechaniami) podmiotów podejmujących czynności w sferze realizacji zadań zaliczanych do szeroko rozumianego interesu publicznego. Obejmować więc będzie korzystanie z mienia komunalnego lub majątku Skarbu Państwa. Identyfikując gospodarowanie mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa z pojęciem służenia wykonywaniu zadań publicznych, pamiętać musimy, że oznacza ono pewien stan faktyczny, a nie tytuł prawny. Dlatego w sformułowaniu „służą wykonywaniu zadań publicznych należących do właściwości organów administracji" mieści się też stan wykorzystania mienia ogólnonarodowego (państwowego) do celów inwestycyjnych, w efekcie zmierzający do zapewnienia realizacji funkcji świadczącej administracji, np. powiększenia bazy materialnej, bez której realizacja takich celów, jak działalność oświatowa, naukowa, dydaktyczna, kulturalna, nie byłaby możliwa[238]. Zadania, formy prawne i organizacyjne ich wykonywania oddziałują na siebie. Wielość zadań wymusza poszukiwanie odpowiednich form organizacyjnych pozwalających na ich jak najlepszą, szybką i tanią realizację[239].

Zadanie publiczne można określić poprzez jego zakres, który jest:

- zróżnicowany, w zależności od odpowiedzialności danego podmiotu publicznego za określoną sferę potrzeb publicznych;

235 Ibidem, s. 97-98.

236 A. Pakuła, *Interes publiczny i użyteczność publiczna jako kryteria zadań samorządu terytorialnego*, [w:] *Administracja i prawo administracyjne u progu trzeciego tysiąclecia, materiały Konferencji Naukowej Katedry Prawa i Postępowania Administracyjnego*, Łódź 2002, s. 349.

237 Z. Leoński, *Zarys prawa administracyjnego*, wyd. 1, Warszawa 2004, s. 146.

238 J. Boć, *Konstytucje Rzeczypospolitej Polskiej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r.*, Wrocław 1998, s. 15.

239 H. Izdebski, M. Kulesza, *Administracja publiczna*..., op. cit. s. 112-114.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 14471263A6664363

- zmienny, w zależności od sytuacji społecznej (rodzaju niezaspokojonych potrzeb w określonej dziedzinie), ekonomicznej (możliwości korzystania z efektów działań podmiotów publicznych) oraz finansowej (podmiotu publicznego w zakresie wyboru sposobu zaspokojenia potrzeb społecznych);
- otwarty, w zakresie nowych, ujawniających się potrzeb, konieczności reagowania na pojawiające się zadania i sposobów ich indywidualnego i zbiorowego zaspokajania[240].

Wskazać w tym miejscu należy, iż zgodnie z orzecznictwem sądów administracyjnych termin „zadania publiczne" jest pojęciem szerszym od terminu „zadania władzy publicznej" (art. 61 Konstytucji RP). Pojęcia te wiążą się przede wszystkim z zakresem podmiotowym, bowiem zadania władzy publicznej mogą być realizowane przez organy tej władzy lub podmioty, którym zadania te zostały powierzone w oparciu o konkretne unormowania ustawowe. Pojęcie „zadania publiczne" użyte w art. 4 ustawy z 6.09.2001 r. o dostępie do informacji publicznej[241] zamiast pojęcia „zadania władzy publicznej" użytego w art. 61 Konstytucji RP, ignoruje element podmiotowy i oznacza, że zadania publiczne mogą być wykonywane przez różne podmioty niebędące organami władzy i bez konieczności ustawowego przekazywania tych zadań[242].

Zgodzić się trzeba z Kazimierzem Bandarzewskim, że pojęcie zadania publicznego nie może być prawidłowo określone odrębnie od definicji celu publicznego. Cel publiczny (cel użyteczności publicznej) ma charakter dynamiczny i winien być utożsamiany z pojęciem interesu publicznego. Również pojęcie interesu publicznego nie jest jednolite, choć powszechnie akcentuje się, że celem publicznym jest troska o dobro wspólne[243]. Także Małgorzata Stahl przez cel publiczny rozumie dobro wspólne, które ma sprzyjać realizacji celów jednostkowych. Ponadto dobro to determinuje obszar działania administracji i tym samym może być traktowane, jako dobro wspólne wszystkich obywateli[244]. Natomiast według Rafała Stasikowskiego pojęcie zadania publicznego dookreśla się również w zetknięciu z pojęciem dobra wspólnego (interesu publicznego), gdyż zadania publiczne są kształtowane na podstawie przyjmowanej i realizowanej wizji interesu publicznego i mają prowadzić do jego osiągnięcia. Jest to zatem jedno z tych dynamicznych, ewoluujących pojęć, które tak długo nie nastręczają trudności w posługiwaniu się nimi,

240 W. Gonet, *Partnerstwo publiczno-prywatne w jednostkach samorządu terytorialnego – zakres przedmiotowy i podmiotowy*, „Finanse Komunalne", 2008, nr 5, s. 18 i podana tam literatura.

241 Tekst jedn. Dz.U. z 2016 r., nr 1764 z późn. zm.

242 Wyrok WSA w Warszawie z 22.04. 2015 r. ,VIII SAB/Wa 96/14, LEX nr 1724024, por. wyrok NSA z 13.12.2013 r., I OSK 1858/13, Lex nr 140498.

243 K. Bandarzewski, *Samorząd gospodarczy w prawie polskim. Studium prawne*. Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego Kraków 2014, s. 215 i podana tam literatura.

244 M. Stahl, *Cele publiczne*..., op. cit., s. 97.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 14471263A6664363

jak długo nie próbujemy ujmować ich w ramy definicyjne[245]. Istotę zadania publicznego stanowi rozwiązywanie problemów zbiorowości na podstawie takich zasad etycznych, jak solidarność czy poszanowanie naturalnych praw i wolności człowieka[246]. Zatem przyjąć należy, że prawidłowo wyznaczone w demokratycznym państwie prawnym zadanie publiczne winno uwzględniać cel publiczny, czyli określone wartości, które z punktu widzenia suwerena są na tyle istotne, aby realizowała je administracja publiczna. Nie chodzi przy tym jedynie o te wartości, które z punktu widzenia suwerena są na tyle istotne aby realizowała je administracja publiczna. Nie chodzi przy tym jedynie o te wartości, które są identycznie postrzegane przez całą społeczność, ale także o te, które są traktowane jako wspólne, istotne i ważne przez reprezentatywną część danej społeczności[247]. Zdaniem Franciszka Longchamps de Bérier w jednym rozumieniu cel publiczny może polegać na tym, żeby były zaspokajane poszczególne, powtarzające się interesy jednostek (...) inne stanowisko ujmuje cel publiczny organicznie, tłumaczy, że są pewne cele, z których spełnienia każdy korzysta choćby pośrednio, dzięki powiązaniom funkcjonalnym istniejącym w społeczeństwie[248]. Jednocześnie trzeba zaznaczyć, na co zresztą słusznie zwraca uwagę Stanisław Biernat – że wykonywanie zadań publicznych w imię dobra wspólnego nie może pozostawać w oderwaniu od realizacji podstawowych publicznych praw podmiotowych obywateli. Za wykonanie zadań w tym obszarze państwo lub samorząd terytorialny ponoszą bowiem w świetle prawa odpowiedzialność. Nie jest to oczywiście jednoznaczne z obowiązkiem wykonywania zadań w ramach struktur organizacyjnych administracji publicznej, czy nawet szerzej: w ramach struktur organizacyjnych państwa lub samorządu terytorialnego[249]. Według Stanisława Biernata kryterium decydującym o uznaniu konkretnego zadania za zadanie publiczne będzie okoliczność, że państwo (czy też samorząd terytorialny) ponosi odpowiedzialność za jego zrealizowanie w świetle obowiązującego prawa, ale niekoniecznie już samo jego wykonywanie musi odbywać się przy pomocy organów administracji publicznej (państwowej i samorządowej)[250].

W analizie problematyki związanej w określeniem znaczenia pojęcia „zadanie publiczne". Szczególne znaczenie ma tutaj jednak kategoria zadania publicznego, które można określić jako zadanie służące zaspokajaniu zbiorowych potrzeb społecznych i indywidualnych potrzeb człowieka, wynikających ze współżycia ludzi w społecznościach (to te potrzeby są uznawane za

245 M. Małecka-Łyszczek, *Pojęcie i podziały zadań publicznych ze szczególnym uwzględnieniem zadań samorządu terytorialnego,* „Zeszyty Naukowe". *Problemy społeczne, polityczne i prawne*, Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie, 2013, nr 921, s. 57.

246 R. Stasikowski, *O pojęciu zadań publicznych*..., op. cit., s. 10.

247 K. Bandarzewski, *Samorząd gospodarczy*..., op. cit., s. 215-216 i podana tam literatura.

248 F. Longchamps de Bérier, *Założenia nauki administracji*, Wrocław 1994, s. 115-116.

249 S. Biernat, *Prywatyzacja zadań publicznych*..., op. cit., s. 13 i n.

250 Ibidem, s. 13 i n.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 14471263A6664363

czynnik konstytutywny w tworzeniu nowych zadań), a w przypadku samorządu terytorialnego – zbiorowych potrzeb wspólnoty samorządowej[251]. Zadania własne jednostek samorządu terytorialnego zaliczane są przez Konstytucję Rzeczypospolitej Polskiej do kategorii szerszej, określanej jako zadania publiczne[252]. Także Iwona Niżnik-Dobosz jest zdania, że *zadania* samorządu terytorialnego mają walor publicznych, a zatem służących ogółowi, dostępnych dla ogółu, wykonywanych dla ogółu, zbiorowości, wspólnoty w imię dobra publicznego. *Zadania* te korespondują z publicznymi, powszechnymi potrzebami danej wspólnoty[253]. Jednocześnie Andrzej Borkowski zwraca uwagę, że wyznaczone przez ustawodawcę samorządowi terytorialnemu zadania publiczne mają charakter obowiązku urzeczywistnienia określonych celów i realizowania konkretnych wartości. Wskazuje się na wartości wspólne dla społeczności lokalnej, które kształtują dobro wspólne jako kategorię dobra społecznego[254].

Trzeba także zwrócić uwagę, że zamiennie z pojęciem „zadanie publiczne" używa się takich sformułowań jak usługi publiczne czy zadania o charakterze użyteczności publicznej.

Klasyczna w ekonomii definicja usług sformułowana przez O. Langego traktuje usługi jako wszelkie czynności związane bezpośrednio lub pośrednio z zaspokajaniem potrzeb ludzkich, ale nie służące bezpośrednio do wytwarzania[255]. Pojęcie „usługa" rozumiana jest także jako wszystkie przejawy ekonomicznej aktywności człowieka, które mają charakter niematerialny i charakteryzują się przy tym interaktywnością między świadczącym usługi podmiotem a usługobiorcą[256]. Z kolei według K. Rogozińskiego usługa jest podejmowanie na zlecenie, intencjonalne świadczenie pracy i/lub korzyści mające na celu wzbogacenie walorów osobistych bądź wolumen użyteczności tych dóbr, jakimi usługodawca dysponuje[257]. L. Borowiec stoi na stanowisku, że usługą publiczną jest w zasadzie każda czynność administracji publicznej związana z dostarczeniem mieszkańcom określonego dobra, np. wydawania dowodów osobistych, utrzymania jednostek oświatowych, odśnieżania dróg, dostarczania wody itp. Z punktu widzenia mieszkańca można

251 M. Stahl, *Zagadnienia ogólne*, [w:] *System prawa administracyjnego, t. 6: Podmioty administrujące*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2011, s. 36.

252 M. Szydło, *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 38-60.

253 I. Niżnik-Dobosz, *Natura zadań samorządu terytorialnego 1. Wprowadzenie,* [w:] S. Płażek, M. Stec (red.), *Charakter i konstrukcja zadań samorządu terytorialnego*, Wolters Kluwer, LEX, 2017.

254 A. Borkowski, *Dobro wspólne przesłanką współdziałania podmiotów publicznych i prywatnych w obszarze gospodarki komunalnej*, „Acta Universitatis Wratislavensis", no. 3555, *Przegląd Prawa i Administracji XCVIII*, Wrocław 2014, s. 15 i podana tam literatura.

255 O. Lange, *Ekonomia polityczna, t. 1.* PWE, Warszawa 1967, s. 24.

256 T.S. Dagger, J.C. Sweeney, *The Effect of Service Evaluations on Behavioral Intention*, „Quality of Life Journal of Service Research" 2005/9; B. Van Looy, R. Van Dierdonck, P. Gemmel, Service Management. An Integrated Approach, „Financial Times" 1998, p. 4.

257 K. Rogoziński, *Usługi rynkowe*, Wydawnictwo Akademii Ekonomicznej w Poznaniu, Poznań 2000, s. 36.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 14471263A6664363

tego typu usługi zaliczyć do dóbr publicznych[258]. Wszystkie usługi publiczne charakteryzują się następującymi cechami:

- niematerialnością,
- jednością czasową świadczenia i konsumpcji,
- niemożnością gromadzenia i składowania,
- brakiem wykluczenia z konsumpcji,
- naruszeniem wolności wyboru,
- użytecznością publiczną (społeczną),
- specyficznością zasad ustalania odpłatności[259].

Kluczowe dla analizy zagadnieniem staje się więc ustalenie zakresu terminu „użyteczność publiczna". Według art. 9 ust. 4 u.s.g. – zadaniami użyteczności publicznej, w rozumieniu ustawy, są zadania własne gminy, określone w art. 7 ust. 1, których celem jest bieżące i nieprzerwane zaspokajanie zbiorowych potrzeb ludności w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych. Zakres sfery użyteczności publicznej determinują uwarunkowania społeczno-ekonomiczne (realizacja potrzeb o charakterze zbiorowym, oparcie jej na majątku publicznym, brak ekwiwalentności) i techniczne (m.in. jednoczesność produkcji, dostawy oraz konsumpcji, brak możliwości zmagazynowania większości świadczeń, znaczne zróżnicowanie zapotrzebowania w poszczególnych okresach roku i porach dnia, wysoka kapitałochłonność, niepodzielność techniczna, stosunkowo wolne tempo rozwoju technicznego, układ monopolu naturalnego, niska elastyczność popytu)[260]. Zakres pojęciowy użyteczności publicznej można rozpatrywać w oparciu o dwie płaszczyzny: społeczno-ekonomiczną i techniczną. Analizując pojęcie użyteczności publicznej ze społeczno-ekonomicznego punktu widzenia, można stwierdzić, iż:

- działalność ta dotyczy potrzeb o charakterze zbiorowym wymagających określenia odrębnej organizacji ich zaspokajania,
- oparta jest na bazie majątku publicznego,
- jej odbiorcy nie ponoszą pełnej odpłatności z tytułu korzystania z jej efektów,
- nie jest nastawiona na osiąganie zysku (co nie zwalnia od prowadzenia jej w oparciu o rachunek ekonomiczny,
- wymaga wsparcia finansowego ze środków publicznych[261].

Rozpatrując natomiast pojęcie użyteczności publicznej z punktu widzenia kryteriów o charakterze technicznym można przyjąć, że gospodarka ta

258 L. Borowiec, *Controlling w realizacji usług publicznych gminy*, Oficyna a Wolter Kluwer business, Kraków 2007 r., s. 40.

259 M. Jankoś-Krzesło, *Usługi społeczne w procesie przemian systemowych w Polsce*, SGH Warszawa 2002 r., M. Bugdol, *Zarządzanie jakością w usługach publicznych*, Wydawnictwo Uniwersytetu Opolskiego, Opole 2001, s. 28.

260 S. Piątek, *Przedsiębiorstwo użyteczności publicznej jako instytucja gospodarcza*, Warszawa 1986, s. 64.

261 C. Kosikowski, *Komentarz do ustawy o gospodarce komunalnej*, Łódź – Zielona Góra 1997, s. 23.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 14471263A6664363

charakteryzować się będzie:

- usługowym profilem,
- jednoczesnym wykonywaniem produkcji,
- dostawy i konsumpcji, brakiem możliwości magazynowania większości świadczeń,
- zróżnicowaniem zapotrzebowania uzależnionym od pór roku, a nawet dnia,
- koniecznością ciągłego dostarczania świadczeń, określona niepodzielnością techniczną,
- stosunkowo wolnym tempem rozwoju postępu technicznego,
- monopolem naturalnym (który to między innymi polega na trwałym powiązaniu odbiorcy z dostawcą)[262].

Istotne w tej kwestii jest stanowisko RIO we Wrocławiu, zgodnie z którym zadania określone w art. 6 i art. 7 ustawy o samorządzie terytorialnym wyznaczają zakres pojęcia „zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty"[263]. Według R. Illinicza samo pojęcie „użyteczności publicznej" w ustawach samorządowych służy do zakwalifikowania działalności gospodarczej polegającej na wytwarzaniu dóbr, którego istotą jest bieżące i nieprzerwane zaspokajanie zbiorowych potrzeb ludności w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych. Zadania publiczne o znaczeniu lokalnym, które dotyczą zbiorowych potrzeb wspólnoty należą do gminy, jako podstawowej jednostki samorządu terytorialnego (art. 164 Konstytucji)[264]. Natomiast P. Malinowski zauważa, że dokonując próby charakterystyki działalności mieszczącej się w sferze użyteczności publicznej można przyjąć, iż działalność ta stanowić będzie pewną specyficzną, złożoną, kwalifikowaną formę działalności gospodarczej, mającej istotne znaczenie dla prawidłowego funkcjonowania i zaspokajania potrzeb danej społeczności[265].

2.2. Zadanie publiczne a interes publiczny

Każda próba określenia zadań współczesnej administracji publicznej musi odwoływać się do kategorii interesu publicznego[266].

Źródłosłowu pojęcia „interes" należy doszukiwać się w łacińskim słowie *interesse*, które oznacza „być w czymś", „znajdować" się przy czymś", „być pomiędzy", „brać udział'', ‚być obecnym"[267].

262 Ibidem, s. 22.

263 Uchwała RIO we Wrocławiu z 26.01.1995 r., 38/96, OwSS z 1996, nr 2, s. 62.

264 R. Illinicz, *Rola administracji publicznej w gospodarce*, [w:] E. Olejniczak-Szałowska (red.), *Współczesne problemy administracji publicznej*, Piotrków Trybunalski 2009 r., s. 134.

265 P. Malinowski, *Prawne ujęcie działalności gospodarczej samorządu powiatowego*, „Samorząd Terytorialny", 2000, nr 11, s. 31.

266 M. Stahl, *Cele publiczne*..., op. cit., s. 101, 105 i literatura tam powołana.

267 W. Wołodkiewicz (red.), *Prawo rzymskie. Słownik encyklopedyczny*, Warszawa 1986, s. 77.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 14471263A6664363

Koncepcje interesu publicznego są klasyfikowane na trzy, a właściwie cztery typy. Jedną z koncepcji jest przyjęcie związania interesu publicznego z wartościami (koncepcje aksjologiczne). Zgodnie z nią [...] pojęcie interesu publicznego stanowi normatywną wskazówkę powinnościową wyznaczającą zakres i treść wartości uznawanych przez daną społeczność za zasługujące na ochronę bez względu na indywidualne przekonania jednostek. Jest też granicą dopuszczalnej ingerencji władzy publicznej w stosunki społeczne i gospodarcze oraz w wolności obywateli, a z punktu widzenia obywateli stanowi granicę swobody działalności jednostek. Druga z koncepcji interesu publicznego odnosi ten interes do celów (koncepcje prakseologiczne – rzadkie w czystej postaci). W ramach tej koncepcji podstawą dookreślania interesu „może być kategoria celu, gdy *x* jest interesem podmiotu *A* ze względu na cel *y*, stojący przed podmiotem". Trzecia koncepcja wiąże interes publiczny z potrzebami; podstawą interesu [...] mogą być potrzeby lub zbiór potrzeb – *x* będzie tu interesem *A* ze względu na potrzebę *y*. Część autorów [...] wręcz utożsamia interes z potrzebą, twierdząc np., że interesy to społecznie zdeterminowane potrzeby, a część je wyraźnie oddziela, z tym że sama potrzeba może być przez nich rozumiana dwojako: albo subiektywistycznie (jako wyrażone życzenie, świadoma skłonność, odczuwane pragnienie), albo obiektywnie (gdy potrzeba występująca w podstawie interesu jest ujmowana niezależnie od wyobrażeń i subiektywnych przekonań poszczególnych osób)[268].

Pojęcie „interes publiczny" związany jest przede wszystkim z prawem publicznym: głównie administracyjnym, w mniejszym stopniu karnym procesowym. Zasadniczo jest ona dyrektywą kierowaną do organów publicznych, które swoje zadania wypełniają a przynajmniej powinny, w interesie publiczny[269].

Tym niemniej warto zauważyć, że w naukach prawnych wielokrotnie podważano celowość posługiwania się kategorią *interesu publicznego.* Zwracano uwagę na jej niedookreśloność, ogólnikowy charakter oraz bardziej polityczną niż prawną konotację tego pojęcia. Wskazywano również na brak definicji tego pojęcia, a co za tym idzie – jego nieprzydatność w praktyce stosowania prawa[270]. Zdecydowana większość autorów zauważa, że treść pojęcia *„interes publiczny"* jest zmienna w czasie i zależna od kontekstu, okoliczności i innych warunków. Nie brakowało jednak poglądów, które wskazywały na pewne stałe cechy zjawiska, zaliczając do nich nawet zmienność

268 E. Komierzyńska, M. Zdyb, *Klauzula interesu publicznego w działaniach administracji publicznej,* Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodoska, Lublin-Polonia, vol. LXIII, 2 Sectio G 2016 r., s. 165 i podana tam literatura.

269 A. Żurawik, *„Interes publiczny", „interes społeczny" i „interes społecznie uzasadniony". Próba dookreślenia pojęć, „Ruch prawniczy, ekonomiczny i socjologiczny"* Rok LXXV – zeszyt 2, 2013, s. 57 i podana tam literatura, A. Żurawik, *Klauzula interesu publicznego w prawie gospodarczym krajowym i unijnym*, „Europejski Przegląd Sądowy" 2012, nr 12, s. 24.

270 A. Mednis, *Prawo do prywatności a interes publiczny*, Kantor Wydawniczy Zakamycze, Wolters Kluwer Polska Warszawa 2006, s. 25.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 14471263A6664363

sytuacji i okoliczności, a także reguły ustalania treści tego pojęcia[271]. W jednym z orzeczeń SN *interes publiczny* powinien być „oparty na prawie i przez prawo chroniony, a zatem «uprawniony»"[272]. W konsekwencji – jak podkreśla się w doktrynie – pojęcie interesu publicznego, z punktu widzenia działań podejmowanych przez państwo, stanowi kryterium wyznaczające pole dopuszczalnej ingerencji państwa w stosunki społeczne i gospodarcze[273]. Podnoszone jest także, że „nie posiada zwartej, zapisanej formuły na gruncie obowiązującego prawa"[274], że „nie ma generalnego, wszechobejmującego znaczenia opisowego, jego znaczenie opisowe związane jest z kontekstem społecznym i politycznym"[275].

Pojęcie „interesu publicznego" stanowi klasyczną klauzulę generalną i nie poddaje się w związku z tym precyzyjnemu zdefiniowaniu[276]. Jest to jednocześnie jedna z najważniejszych klauzul generalnych w prawodawstwie polskim, ma bowiem charakter konstytucyjny, choć i ustawodawca zwykły często do niej sięga[277]. W teorii prawa akcentuje się, że klauzula generalna (generalna klauzula odsyłająca) jest konstrukcją normatywną. Niewątpliwie klauzula interesu publicznego ma charakter generalnej klauzuli odsyłającej. Do najczęściej występujących w tekstach obowiązujących polskich przepisów prawnych generalnych klauzul odsyłających należy zaliczyć odesłania do: zasad współżycia społecznego, społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa, interesu społecznego, interesu publicznego, interesu państwa, zasady sprawiedliwości społecznej, zasad (reguł) słuszności, dobrych obyczajów, dobra dziecka, dobra rodziny[278].

Jednocześnie nie ulega wątpliwości, że „pojęcie interesu publicznego jest pojęciem prawnym i choć jest zmienne w czasie, z wymogów państwa prawnego wynika potrzeba ujmowania go na płaszczyźnie normatywnej i ustalania jego treści. Nie jest jednak możliwe jego ustawowe zdefiniowanie. Katalog wartości służących dobru publicznemu nie jest bowiem zamknięty i ograniczony"[279].

---

271 Ibidem, s. 25.

272 Wyrok SN z 9.03.1934 r., 3 K 469/33, ZO IK 185/1934.

273 H. Izdebski, M. Kulesza, *Administracja publiczna. Zagadnienia ogólne*, Warszawa 2000, s. 82.

274 Wyrok WSA w Warszawie z 22.08. 2007 r., II SA/Wa 1048/07, LEX nr 368241, wyrok WSA w Warszawie z 17.05.2005 r. II SA/Wa 481/05, niepubl., wyrok WSA w Warszawie z 22.02.2006 r, II SA/Wa 1721/05, LEX 178287, wyrok NSA w Warszawie z 17.10.2006 r., I OSK 1347/05, LEX nr 281369, wyrok WSA w Warszawie z 27.06.2007 r., II SA/Wa 112/07, LEX nr 340009, wyrok WSA w Warszawie z 22.02.2006 r., II SA/Wa 1720/05, ONSAiWSA z 2007, nr 6 s.139, wyrok NSA w Warszawie z 17.10.2006 r., I OSK 1347/05, LEX nr 281369, Decyzja SKO we Wrocławiu z dnia 27.05.2008 r. SKO 4541/6/08, OwSS z 2008, nr 3, s. 64, wyrok WSA w Warszawie z 15.03. 2005 r., II SA/Wa 2225/04, LEX nr 189180.

275 J. Blicharz, *Kategoria interesu publicznego jako przedmiot działania administracji publicznej*, „Acta Universitatis Wratislaviensis. Przegląd Prawa i Administracji", Wrocław 2004, t. 40, s. 39.

276 A. Niżnik-Mucha, *Problematyka zakresu przedmiotowego konstytucyjnego prawa do informacji publicznej* „Casus" z 2008 r., nr 2, s. 18.

277 A. Żurawik, *„Interes publiczny"*..., op. cit., s. 57 i podana tam literatura.

278 E. Komierzyńska, M. Zdyb, *Klauzula interesu publicznego w działaniach administracji publicznej*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodoska", Lublin-Polonia, vol. LXIII, 2 Sectio G 2016, s. 162 i podana tam literatura.

279 M. Stahl, *Cele publiczne*..., op. cit. s. 112.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 14471263A6664363

Pierwotne koncepcje opierały się na zestawieniu interesów jednostki i interesu publicznego. Interes publiczny, jako pojęciowo przeciwstawny interesowi indywidualnemu, przeciwstawiany był mu również w sferze normatywnej i politycznej, nie tylko językowej. Dopiero doktryna liberalnego państwa prawnego oraz koncepcja publicznych praw podmiotowych stworzyły podstawę do analizy pozycji jednostki w państwie i charakteru jej interesów. Zauważono też, że w praktyce występują sytuacje nie tyle przeciwstawiania, ile równoległości, a nawet łączenia interesu indywidualnego i interesu publicznego[280]. Na specyficzny związek relacji interes jednostki – interes publiczny (społeczny) z zasadami prawa zwraca uwagę także Marian Zdyb. Zauważa on, że „pojęcie interesu publicznego nabiera pełnej treści dopiero przez zestawienie z prawem poszczególnej jednostki, jako namiastki wszelkiej społeczności"[281]. W tym kontekście można mówić o trzech ujęciach zagadnienia relacji pomiędzy interesem publicznym a interesem jednostki. W pierwszym ze wspomnianych modeli (tzw. teoria nadrzędności interesu publicznego) interes publiczny jest nadrzędny w stosunku do interesu jednostki. Drugi model, nazywany w literaturze przedmiotu teorią wspólnego interesu (*common interest*), również odwołuje się do interesów jednostek. Od teorii nadrzędności interesu publicznego różni go to, że zakłada sumowanie wszystkich interesów indywidualnych przy jednoczesnym uwzględnieniu interesów mniejszości, podczas gdy tzw. teoria nadrzędności dopuszcza możliwość eliminacji interesów mniejszości w procesie definiowania dobra wspólnego. Ostatni zaś ze wspomnianych modeli, czyli teoria jedności (*unitary conception*), zakłada, że pojęcie interesu publicznego opiera się na rywalizacji konkurencyjnych roszczeń, bazujących jednak na pewnych wspólnych wartościach uznawanych w społeczeństwie i stanowiących podstawę rozstrzygnięć władzy publicznej[282].

Jan Boć uważa, że przez interes publiczny należy rozumieć interes całego społeczeństwa lub interes różnych nieokreślonych podmiotów traktowanych wspólnie, jako jeden podmiot[283]. Interes publiczny rodzi się z momentem skupienia pojedynczych jednostek w grupę, która przestrzega i szanuje wytworzone wewnątrz owej grupy zasady[284]. Pojęcie interesu publicznego wiąże z pojęciem „publiczności", którą rozumie jako sytuację, gdy jednostka oprócz potrzeb indywidualnych wykazuje potrzeby o charakterze zbiorowym[285]. Wszystkie zabiegi podejmowane przez państwo i samorządy ostatecznie skierowane są do człowieka, a zatem jego dobro stanowi podstawę dzia-

280 A. Żurawik, „Interes publiczny"..., op. cit., s. 60 i podana tam literatura.
281 M. Zdyb, *Interes jednostki*..., op. cit., s. 307.
282 J. Nawrot, *Interes publiczny*, [w:] A. Powałowski (red.), *Leksykon prawa gospodarczego publicznego*, Warszawa 2009, s. 67-68.
283 J. Boć, *Prawo administracyjne*, Wrocław 2000, s. 24-25.
284 J. Boć (red.), *Pojęcie administracji*, [w:] *Prawo administracyjne*, Wrocław 2007, s. 21.
285 E. Modliński, *Pojęcie interesu publicznego w prawie administracyjnym*, Warszawa 1932, s. 1.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 14471263A6664363

łania administracji. W związku z tym interes publiczny staje się narzędziem kształtującym sytuację poszczególnych obywateli (jednostki), a określać go możemy „jako interes dający się potencjalnie odnieść do wielu niezindywidualizowanych adresatów traktowanych jako wspólny podmiot”[286]. Według innego poglądu interes publiczny jest formułowany jako kompromis między tym, co istotne z punktu widzenia istnienia państwa, a sferą interesów prywatnych, natomiast wartości interesu publicznego w sposób pośredni służą realizacji interesów prywatnych, mając wobec nich charakter instrumentalny[287]. Ostatecznie to interes publiczny ma prowadzić do realizacji interesu jednostkowego (indywidualnego), syntetycznie pojmowanego jako ten, który przyczynia się do realizacji pewnego dobra, przysparza korzyści lub dodaje wartości określonej jednostce[288].

Interes publiczny definiowany jest także jako dążność do osiągnięcia środków, które mogą zadośćuczynić zbiorowości ogólnoludzkiej; dążność ta ma charakter obiektywny, nie jest właściwością jednego określonego podmiotu, lecz przejawia się w porządku prawa przedmiotowego[289]. Takie samo stanowisko zajął NSA twierdząc, że interes publiczny należy interpretować jako interes mieszkańców danej jednostki samorządu terytorialnego lub ogólnie – wszystkich mieszkańców kraju[290]. Szerzej to pojęcie definiuje również Agata Niżnik-Mucha. Jej zdaniem interes publiczny – najogólniej rzecz biorąc – odnosi się w swej istocie do spraw związanych z funkcjonowaniem państwa oraz innych ciał publicznych jako pewnej całości, szczególnie z funkcjonowaniem podstawowej struktury państwa[291]. Pogląd ten podzielany jest w orzecznictwie. Interes publiczny odnosi się w swej istocie do spraw związanych z funkcjonowaniem państwa oraz innych ciał publicznych jako pewnej całości, szczególnie z funkcjonowaniem podstawowej struktury państwa. W zakresie prawa dostępu do informacji oznacza to, że interes publiczny istnieje wówczas, gdy uzyskanie określonych informacji mogłoby mieć znaczenie z punktu widzenia funkcjonowania państwa, np. w konsekwencji usprawniałoby działanie jego organów”[292]. Odmienny pogląd reprezentuje Agnieszka Piskorz-Ryń. Autorka twierdzi, że nie można ograniczyć interesu publicznego wyłącznie do funkcjonowania państwa i jego organów, ponie-

286 J. Boć, *Pojęcie administracji*..., op. cit. s. 22.

287 E. Wieczorek, *Niektóre aspekty ochrony konsumentów w świetle ustawy – Prawo działalności gospodarczej*, GSP 2000, nr 7, s. 625.

288 P.J. Suwaj, *Konflikt interesów w administracji publicznej*, Warszawa 2009, s. 31-32.

289 F. Longchamps, *Osobiste świadczenia wojenne*, Lwów 1936, s. 32.

290 Wyrok NSA Ośrodek Zamiejscowy we Wrocławiu z 5.12.2002 r., II SA/Wr 1600/02, niepubl.

291 A. Niżnik-Mucha, *Problematyka zakresu przedmiotowego*..., op. cit., s. 19.

292 Wyrok WSA w Warszawie z dnia 22.08.2007 r., II SA/Wa 1048/07, LEX nr 368241; wyrok WSA w Warszawie z 17.05.2005 r. II SA/Wa 481/05, niepubl., wyrok WSA w Warszawie z 22.02.2006 r, II SA/Wa 1721/05, LEX 178287; wyrok NSA w Warszawie z 17.10.2006 r., I OSK 1347/05, LEX nr 281369; wyrok WSA w Warszawie z 27.06.2007 r., II SA/Wa 112/07, LEX nr 340009, Wyrok WSA w Warszawie z 22.02.2006 r., II SA/Wa 1720/05, ONSAiWSA z 2007, nr 6, s. 139, wyrok NSA w Warszawie z 17.10.2006 r., I OSK 1347/05, LEX nr 281369.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 14471263A6664363

waż jest to znaczne uproszczenie. Oczywiście niezależnie od przyjętej definicji interesu publicznego, obejmuje on wskazaną sferę, nie może być jednak z nią utożsamiany[293]. Trudno zgodzić się z tak sformułowanym stanowiskiem. Organy państwo, co do istoty, powołane są do realizacji zadań publicznych. Zadanie nie traci swojego charakteru przez to, że w wyniku jego realizacji ma być zaspokojony interes indywidualny. Sposób bowiem jego załatwienia określony jest co do istoty normatywnie. Z kolei wykonywanie dyspozycji ustawodawcy określonych w konkretnej regulacji prawnej wiąże się z realizacją interesu publicznego, w nim wyrażonego.

Interes publiczny jest związany z pojęciem dobra ogółu (dobra wspólnego), a ustalenie tego, co służy dobru publicznemu, pozostaje pod wpływem czynników politycznych i napotyka na liczne trudności. To z kolei wymaga dynamicznego określenia jego treści, gdyż musi ona być relatywizowana do przyjmowanego w danym czasie i miejscu systemu wartości[294]. Desygnat „publiczne" odnosi się do realizacji interesu społecznego – trudno definiowalnego, lecz wyrażającego potrzeby większej zbiorowości, a nie konkretnej jednostki. Interes publiczny jest ważnym wyróżnikiem pozwalającym na wyartykułowanie spraw publicznych jako dotyczących spraw ogółu (dobra wspólnego) i oddzielenia tych spraw od spraw pojmowanych wąsko, jako dóbr jednostkowych (dotyczących jednostek i zbiorowości kierujących się interesem partykularnym)[295].

W doktrynie podkreśla się bliskoznaczność kategorii „dobro wspólne", „dobro publiczne, i „interes publiczny". Niektórzy autorzy uważają wręcz klauzulę interesu publicznego za jeden z desygnatów pojęcia dobra wspólnego[296]. Podkreśla się jednocześnie, że o ile jednak dobro wspólne jako wartość konstytucyjna ma mieć zastosowanie przede wszystkim w procesie stanowienia prawa (jako przewodnia wartość każdego aktu normatywnego), o tyle interes publiczny pełni zasadniczą funkcję w procesie stosowania prawa[297]. Względny charakter treści interesu publicznego nie oznacza jej dowolności. Dlatego wszelkie próby, nawet te, które zmierzają do określenia minimum pewności znaczenia pojęcia, muszą być powitane z uznaniem. Są to bowiem próby określenia nienaruszalnych, w danych warunkach społecznych i ustrojowych,

293 A. Piskorz-Ryń, Glosa do wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego z 22 lutego 2006 r. (II SA/Wa 1721/05) „Samorząd Terytorialny" 2007, nr 3, s. 75.

294 R. Stasikowski, *O pojęciu zadań publicznych...*, op. cit., s. 9 i podana tam literatura.

295 W.J. Wołpiuk, *Konstytucyjne i prawnomiędzynarodowe gwarancje służebności administracji publicznej,* [w:] J. Osiński (red.), *Administracja publiczna. Między polityką, prawem i ekonomią. Jubileusz 10-lecia Katedry Administracji Publicznej Kolegium Ekonomiczno-Społecznego SGH*, Oficyna Wydawnicza SGH, Warszawa 2008, s. 65.

296 J. Oniszczuk, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2000, s. 33-35.

297 A. Niżnik-Mucha, *Problematyka zakresu przedmiotowego...*, op. cit., s. 19.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 14471263A6664363

granic interesu publicznego jako dobra wspólnego"[298]. Interes publiczny może być skonkretyzowany przez działania organów administracji publicznej stosujących prawo m.in. poprzez uznanie administracyjne[299].

2.3 Zadanie publiczne a działalność pożytku publicznego

Działalność organizacji pozarządowych powoduje zmianę postrzegania gospodarki jako wyłącznie dwusektorowej i wymusza akceptację jej trzech realnych elementów: sfery publicznej, zarówno rządowej, jak i samorządowej, rynkowej oraz społecznej[300].

Jak wynika z treści art. 3 ust. 1 u.d.p.p. *działalnością pożytku publicznego* jest działalność społecznie użyteczna, prowadzona przez organizacje pozarządowe w sferze zadań publicznych określonych w ustawie.

Przytoczona definicja ustawowa zawiera trzy zasadnicze elementy, takie jak: działalność społecznie użyteczna, sfera zadań publicznych oraz organizacje pozarządowe[301]. W sensie prawnym działalność na rzecz pożytku publicznego oznacza więc działalność społecznie użyteczną, prowadzoną przez organizacje pozarządowe w sferze realizacji zadań publicznych. Można powiedzieć, że kryterium działalności pożytku publicznego wyznacza zakres przedmiotowy działania organizacji pozarządowych[302]. Zatem, podobnie natomiast jak jednostki sektora publicznego, działalność organizacji pozarządowych prowadzona jest w interesie publicznym, tzn. nie jest nakierowana na osiąganie zysku lecz na osiąganie celów społecznie użytecznych[303].

Zauważyć należy, że „określenie «działalność społecznie użyteczna» nie posiada legalnej definicji[304]. Na gruncie u.d.p.p. ustawodawca w żaden sposób nie zasygnalizował swoich oczekiwań co do jego interpretacji. Jolanta Blicharz do celów naukowo-badawczych proponuje stosować pojęcie celu społecznie użytecznego. We współczesnej literaturze mianem tym określa się cel, który jest realizowany w interesie społeczeństwa, a więc w interesie publicznym. W dyskusjach naukowych kwestia uznania działalności fundacji za społecznie użyteczną wiąże się na ogół z dążeniem do ustalenia jej kręgu destynariuszy. Sprawa jednakże jest bardzo sporna i dokonane ustalenia za-

298 M. Wyrzykowski, *Pojęcie interesu społecznego w prawie administracyjnym*, Warszawa 1986, s. 47.

299 H. Izdebski, M. Kulesza, *Administracja publiczna. Zagadnienia ogólne*, Warszawa 2000, s. 82.

300 M.J. Broniewska, *Model współpracy jednostek samorządu terytorialnego i organizacji pozarządowych jako element budowy zaufania międzysektorowego*, „Zarządzanie i Finanse" 2012, nr 4, s. 81-93; za: M. Wróblewski, T. Holecki, M. Syrkiewicz-Świtała, K. Sobczyk, K. Lar, *Współpraca administracji publicznej z podmiotami ekonomii społecznej w ochronie zdrowia*, „Samorząd Terytoriany" z 2015 r., nr 5, s. 47.

301 N. Kowal, *Tworzenie i rejestracja organizacji pożytku publicznego*, Kraków 2005, s. 21.

302 J. Blicharz, *Komentarz do art. 3 ustawy...*, op. cit.

303 R. Szczepaniak, *Odpowiedzialność gmin za szkody wyrządzone w związku z działalnością organizacji pozarządowych*, „Samorząd Terytorialny", 2016, nr 9, s. 5.

304 H. Izdebski, *Ustawa o organizacji pożytku publicznego i wolontariacie. Komentarz*, Warszawa 2003, komentarz do art. 3.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 14471263A6664363

równo w literaturze, jak i orzecznictwie sądowym nie są w pełni konstruktywne dla wyprowadzenia ogólniejszych wniosków[305]. Dość krańcowe stanowisko w tej sprawie zajął NSA, traktując cele społecznie użyteczne jako cele służące ogółowi społeczeństwa[306]. Największym minusem przyjętego kryterium jest chyba jego płynność, skoro o celu działalności społecznie użytecznej mogło zadecydować zastrzeżenie, że krąg destynatariuszy obejmuje ogół społeczeństwa. W wyniku takiego rozwiązania nieobliczalne byłyby skutki praktyczne, skoro cele, które służą tylko części społeczeństwa, np. opieka paliatywna nad chorymi na choroby nowotworowe, a nie ogólnie opieka nad osobami chorymi – nie byłyby celami społecznie użytecznymi[307].

Zasadnym wydaje się, celem wyznaczenia zakresu tego pojęcia – wykorzystanie regulacji ustawy o samorządzie gminnym. „Jest jedyną z ustaw samorządowych, która dokonuje próby wyjaśnienia pojęcia użyteczności publicznej. Wyjaśnienie to ma jednak charakter szczątkowy i nieprecyzyjny, nie można go określić mianem definicji[308]. Tym niemniej dla celów poznawczych istotną wydaje się treść art. 9 ust. 4 u.s.g. Wynika z niego, że zadaniami użyteczności publicznej, w rozumieniu ustawy, są zadania własne gminy, określone w art. 7 ust. 1, których celem jest bieżące i nieprzerwane zaspokajanie zbiorowych potrzeb ludności w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych. W oparciu o przytoczoną regulację prawną NSA w Warszawie stwierdza, że przepis art. 7 ust. 1 w zw. z art. 9 ust. 4 u.s.g. jest ogólnym przepisem kompetencyjnym, określającym zakres właściwości gminy w realizowaniu zadań użyteczności publicznej, których celem jest zaspokojenie zbiorczych potrzeb wspólnoty. Przepisy te same w sobie nie kreują określonych uprawnień, tym niemniej stanowią dyrektywę, która musi być brana pod uwagę przy realizacji zadań przez gminę[309]. Z literalnej wykładni tego przepisu wynika, że zadania użyteczności publicznej należą do grupy zadań własnych jednostki, ale nie wszystkie zadania własne są zadaniami użyteczności publicznej. Konstrukcja tego przepisu nie jest jednoznaczna. W doktrynie można napotkać poglądy, zgodnie z którymi zadania własne gminy są tożsame z zadaniami użyteczności publicznej. Możliwe jest znalezienie argumentów na obronę stanowiska, zgodnie z którym zadaniami użyteczności publicznej są wszystkie zadania własne gminy, a treść art.

305 J. Blicharz, *Czy cel gospodarczo użyteczny może być wyłącznym celem statutowym fundacji*, [w:] J. Korczak (red.), *Administracja publiczna pod rządami prawa Księga pamiątkowa z okazji 70-lecia urodzin prof. zw. dra hab. Adama Błasia*, Wrocław 2016, s. 26.

306 Zob. wyrok NSA z 6.03.1992 r. SA/Wr 139/92, „Przegląd Orzecznictwa Podatkowego" 1992, nr 3, s. 146.

307 J. Blicharz, *Czy cel gospodarczo...*, op. cit., [w:] J. Korczak (red.), *Administracja publiczna...*, op. cit., s. 26.

308 R. Płaszowska, *Pojęcie użyteczności publicznej jako wyznacznik ram dopuszczalności prowadzenia działalności gospodarczej przez jednostki samorządu terytorialnego II. Pojęcie użyteczności publicznej na gruncie ustaw samorządowych*, [w:] M. Mączyński, M. Stec (red.), *Działalność gospodarcza jednostek samorządu terytorialnego. Dopuszczalność i granice jej prowadzenia*, Wolters Kluwer, LEX 2016.

309 Wyrok NSA w Warszawie z 10.02.2015 r., I OSK 2343/14, LEX nr 1753339.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 14471263A6664363

9 ust. 4 *in fine* określa tylko cel realizacji tych zadań[310]. Ważne stanowisko w tej kwestii zajmuje WSA w Opolu. Sąd bowiem uznaje usługi podejmowane w celu zaspokajania potrzeb społecznych o charakterze ogólnym, świadczone w interesie publicznym (tzn. w interesie ogółu danej społeczności, a nie wyłącznie pojedynczych osób) i w sposób ciągły - bez względu na osiągany rezultat ekonomiczny, na ogół po kosztach własnych i nie w celach komercyjnych. Zadania o charakterze użyteczności publicznej bywają utożsamiane z zadaniami jednostek samorządu terytorialnego. W praktyce jednak stanowią one tylko niektóre zadania własne jednostek samorządu terytorialnego[311].

Analizę relacji między zakresem art. 9 u.s.g a art. 3 ust. 1 u.d.p.p. przeprowadził Stefan Płażek. Jego zdaniem przepis art. 9 ust. 1 u.s.g. wspomina ogólnie o „zadaniach", dopiero zaś następne ustępy tego przepisu (już niedotyczące bezpośrednio współpracy z organizacjami pozarządowymi) traktują zadania węziej – jako własne i to jedynie te o charakterze użyteczności publicznej, tj. służące bieżącemu i nieprzerwanemu zaspokajaniu zbiorowych potrzeb ludności w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych. Mimo niejako semantycznej bliskości, nie wydaje się, by zachodziła tożsamość pomiędzy określeniem „użyteczność publiczna", zdefiniowanym w ustawie o samorządzie gminnym i w ustawie o finansach publicznych, a „działalność społecznie użyteczna" użytym w art. 3 ust. 1 u.d.p.p. jako jeden ze składników definicji pojęcia „działalność pożytku publicznego" (obok wymogu prowadzenia jej przez organizacje pozarządowe i w sferze zadań publicznych określonych w tej ustawie)[312]. Podziela ten pogląd Joanna Domidowska. Jej zdaniem działalność pożytku publicznego to określenie przedmiotowo węższe niż działalność użyteczna społecznie. Żeby działalność użyteczna społecznie była działalnością pożytku publicznego, musi spełniać jeszcze dwa dodatkowe kryteria: musi być prowadzona przez organizacje pozarządowe i dotyczyć sfery zadań publicznych, wymienionych w art. 4 u.d.p.p. [313].

Tym niemniej zgodzić się należy ze Stanisławem Biernatem, że mamy tutaj do czynienia z nachodzeniem się sfer aktywności organizacji pozarządowych i gmin, co jest wręcz wpisane w istotę obu tych podmiotów. W nauce prawa administracyjnego w związku z tym zjawiskiem wprowadzono pojęcie „równoległego wykonywania usług publicznych" przez różne podmioty np. gminy i fundacje, kościoły, stowarzyszenia i inne[314]. Fakt krzyżowania

310 R. Płaszowska, *Pojęcie użyteczności publicznej*..., op. cit.

311 Wyrok WSA w Opolu z 24.05.2016 r., II SA/Op 566/15, LEX nr 2086508.

312 S. Płażek, *Organizacje pozarządowe a samorząd terytorialny 1. Regulacje w ustawach ustrojowych*, [w:] M.I. Mączyński, M. Stec (red.), *Partycypacja obywateli i podmiotów obywatelskich w podejmowaniu rozstrzygnięć publicznych na poziomie lokalnym,* LEX 2012.

313 J. Domidowska, *Prowadzenie działalności gospodarczej przez fundacje. Studium prawne*, Woler Kluwers 2017 LEX, *1.2.1. Pojęcia.*

314 S. Biernat, *Prywatyzacja zadań*..., op. cit., s. 55.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 14471263A6664363

czy też nachodzenia się sfer aktywności sam w sobie nie jest niczym złym, wprost przeciwnie. Najczęściej podejmowanie tej aktywności przez członków wspólnoty lokalnej dyktowane jest jak najbardziej szlachetnymi pobudkami. Wielokrotnie wykonują oni te czynności na zasadzie wolontariatu. Władze samorządowe w ramach tzw. działalności społeczno-organizatorskiej nierzadko nawet zachęcają obywateli do aktywności społecznej na różnych polach, chociażby po to, by wspomóc je w wykonywaniu zadań ustawowych[315].

Rada Ministrów może określić, w drodze rozporządzenia, zadania w zakresie innym niż wymienione, jako należące do sfery zadań publicznych, kierując się ich szczególną społeczną użytecznością oraz możliwością ich wykonywania przez podmioty do tego powołane w sposób zapewniający wystarczające zaspokajanie potrzeb społecznych (art. 4 ust. 2 u.d.p.p.). Państwo preferuje jednak również w innych ustawach działalność pozostającą poza sferą zadań publicznych wymienionych w ustawie o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, stanowiącą raczej działalność użyteczną społecznie[316].

Sfera zadań publicznych, o której mowa w art. 3 ust. 1 wyznaczona została w art. 4. ust. 1 u.d.p.p. i obejmuje zadania w zakresie:

- pomocy społecznej, w tym pomocy rodzinom i osobom w trudnej sytuacji życiowej oraz wyrównywania szans tych rodzin i osób,
- wspierania rodziny i systemu pieczy zastępczej,
- udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej oraz zwiększania świadomości prawnej społeczeństwa,
- działalności na rzecz integracji i reintegracji zawodowej i społecznej osób zagrożonych wykluczeniem społecznym,
- działalności charytatywnej,
- podtrzymywania i upowszechniania tradycji narodowej, pielęgnowania polskości oraz rozwoju świadomości narodowej, obywatelskiej i kulturowej,
- działalności na rzecz mniejszości narodowych i etnicznych oraz języka regionalnego,
- działalności na rzecz integracji cudzoziemców,
- ochrony i promocji zdrowia, w tym działalności leczniczej w rozumieniu ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (Dz.U. z 2016 r. poz. 1638),
- działalności na rzecz osób niepełnosprawnych,
- promocji zatrudnienia i aktywizacji zawodowej osób pozostających bez pracy i zagrożonych zwolnieniem z pracy,

315 R. Szczepaniak, *Odpowiedzialność gmin*..., op. cit., s. 5-6.

316 J. Domidowska, *Prowadzenie działalności gospodarczej przez fundacje.* Studium prawne, Woler Kluwers 2017 LEX, *1.2.1. Pojęcia.*

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 14471263A6664363

- działalności na rzecz równych praw kobiet i mężczyzn,
- działalności na rzecz osób w wieku emerytalnym,
- działalności wspomagającej rozwój gospodarczy, w tym rozwój przedsiębiorczości,
- działalności wspomagającej rozwój techniki, wynalazczości i innowacyjności oraz rozpowszechnianie i wdrażanie nowych rozwiązań technicznych w praktyce gospodarczej,
- działalności wspomagającej rozwój wspólnot i społeczności lokalnych,
- nauki, szkolnictwa wyższego, edukacji, oświaty i wychowania,
- działalności na rzecz dzieci i młodzieży, w tym wypoczynku dzieci i młodzieży,
- kultury, sztuki, ochrony dóbr kultury i dziedzictwa narodowego,
- wspierania i upowszechniania kultury fizycznej,
- ekologii i ochrony zwierząt oraz ochrony dziedzictwa przyrodniczego,
- turystyki i krajoznawstwa,
- porządku i bezpieczeństwa publicznego,
- obronności państwa i działalności Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej,
- upowszechniania i ochrony wolności i praw człowieka oraz swobód obywatelskich, a także działań wspomagających rozwój demokracji,
- udzielania nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego,
- ratownictwa i ochrony ludności,
- pomocy ofiarom katastrof, klęsk żywiołowych, konfliktów zbrojnych i wojen w kraju i za granicą,
- upowszechniania i ochrony praw konsumentów,
- działalności na rzecz integracji europejskiej oraz rozwijania kontaktów i współpracy między społeczeństwami,
- promocji i organizacji wolontariatu,
- pomocy Polonii i Polakom za granicą,
- działalności na rzecz kombatantów i osób represjonowanych;
- działalności na rzecz weteranów i weteranów poszkodowanych w rozumieniu ustawy z dnia 19 sierpnia 2011 r. o weteranach działań poza granicami państwa (Dz.U. poz. 1203),
- promocji Rzeczypospolitej Polskiej za granicą,
- działalności na rzecz rodziny, macierzyństwa, rodzicielstwa, upowszechniania i ochrony praw dziecka,
- przeciwdziałania uzależnieniom i patologiom społecznym,
- rewitalizacji,
- działalności na rzecz organizacji pozarządowych oraz podmiotów wymienionych w art. 3 ust. 3, w zakresie określonym w pkt 1-32a.

Analiza przedmiotowego zakresu zadań określonych w art. 4 ust. 1 u.d.p.p.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 14471263A6664363

pozwala uznać, że tworzy on szeroki i różnorodny katalog dopuszczalnych aktywności organizacji pozarządowych. „Można stwierdzić, iż ustawodawca przyjmując tak szeroki zakres działalności organizacji pozarządowych zamierzał z jednej strony pobudzić społeczeństwo do tworzenia społeczności lokalnych ,natomiast z drugiej wypełnić lukę, która istniała między obywatelem a organami państwa”[317]. Jednocześnie „przepis ten cechuje się daleko posuniętą kazuistyką”[318]. Poza tym – na co zwrócił uwagę WSA we Wrocławiu – nie każde działanie, które przynosi pozytywne efekty w jednym z obszarów wymienionych w art. 4 u.d.p.p., podejmowane z uwzględnieniem korzystnych efektów w tym obszarze, jest działalnością pożytku publicznego, o jakiej mowa w art. 3 tej ustawy. Takimi działaniami będą jedynie te, które podejmowane są w celu realizacji wymienionych w art. 4 zadań. Nie stanowi realizacji tych zadań działalność, której skutkiem dodatkowym, drugorzędnym lub przypadkowym są określone korzyści w sferze publicznej[319]. Istotne w tej materii stanowisko reprezentuje Alina Miruć. Akcentuje w nim, że istotne znaczenie ma tutaj fakt jednoznacznego stwierdzenia, iż sektor publiczny nie ma wyłączności na realizację zadań publicznych – mogą je wykonywać podmioty pozarządowe. Jednocześnie Autorka podkreśla, że należy pamiętać, iż nie każde zadanie o charakterze publicznym może został powierzone podmiotom niepublicznym. Nie istnieją bowiem podstawy prawne do zlecania organizacjom pozarządowym wydawania aktów administracyjnych oraz realizacji zadań należących do tzw. sfery władztwa publicznego (np. pobór danin publicznych, w tym podatków)[320]. Na inny aspekt tego zagadnienia zwraca uwagę Norbert Kowol. Jego zdaniem rzeczywisty stan rzeczy jest taki, że niewiele podmiotów ubiegających się o status organizacji pożytku publicznego wykonuje działalność literalnie zgodną z brzmieniem art. 4 ust. 1. W takiej sytuacji rozważając, czy działania podejmowane przez te podmioty mieszczą się w sferze zadań publicznych określonych w komentowanym przepisie, należy zawsze stosować dyrektywy wykładni językowej i funkcjonalnej[321].

Co do istoty – jak wynika z art. 6 u.d.p.p. – d*ziałalność pożytku publicznego* nie jest, z zastrzeżeniem art. 9 ust. 1, działalnością gospodarczą, w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców (Dz.U. poz. 646), i może być prowadzona jako działalność nieodpłatna lub jako działalność odpłatna. Działalnością nieodpłatną pożytku publicznego jest działalność prowadzona przez organizacje pozarządowe i podmioty wy-

317 Szerzej: red. J. Babiak, W. Sługocki, *Rola organizacji pozarządowych w kształtowaniu społeczeństwa obywatelskiego. Doświadczenia i wyzwania*, Dom Wydawniczy ELIPSA, Warszawa 2009.

318 N. Kowal, *Komentarz do art. 4 ustawy o działalności pożytku publicznego i wolontariacie*, [w:] N. Kowal, *Tworzenie i rejestracja organizacji pożytku publicznego*, Zakamycze 2005.

319 Wyrok WSA we Wrocławiu z 18.11.2009 r., I SA/Wr 1365/09, LEX nr 588942.

320 A. Miruć, *Współpraca międzysektorowa*..., op. cit., [w:] J. Blicharz, J. Bocia (red.), *Prawna działalność instytucji społeczeństwa obywatelskiego*, Kolonia Limited, Wrocław 2009, s. 270.

321 N. Kowal, *Komentarz do art. 4 ustawy*..., op. cit.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 14471263A6664363

mienione w art. 3 ust. 3, w sferze zadań publicznych, o której mowa w art. 4, za które nie pobierają one wynagrodzenia. (por. art. 7 u.d.p.p.). Przez wynagrodzenie rozumie się różnego rodzaju formę opłat za świadczenie usług[322]. Natomiast działalnością odpłatną pożytku publicznego jest: działalność prowadzona przez organizacje pozarządowe i podmioty wymienione w art. 3 ust. 3, w sferze zadań publicznych, o której mowa w art. 4, za które pobierają one wynagrodzenie , a także sprzedaż wytworzonych towarów lub świadczenie usług w zakresie: rehabilitacji społecznej i zawodowej osób niepełnosprawnych na zasadach określonych w ustawie z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (Dz.U. z 2016 r. poz. 2046, z późn. zm.), lub integracji i reintegracji zawodowej i społecznej osób zagrożonych wykluczeniem społecznym, o których mowa w ustawie z dnia 13 czerwca 2003 r. o zatrudnieniu socjalnym (Dz.U. z 2016 r. poz. 1828) oraz ustawie z dnia 27 kwietnia 2006 r. o spółdzielniach socjalnych (Dz.U. poz. 651, z 2009 r. poz. 742, z 2010 r. poz. 146, z 2011 r. poz. 1211, z 2015 r. poz. 1567 oraz z 2017 r. poz. 2494) oraz sprzedaż przedmiotów darowizny. Przychód z działalności odpłatnej pożytku publicznego służy wyłącznie prowadzeniu *działalności pożytku publicznego*. (por. art. 8 u.d.p.p.) Przyjęty w u.d.p.p. podział działalności organizacji pozarządowych na statutową nieodpłatną i statutową odpłatną i gospodarczą, wydaje się być niezbędnym, albowiem dotychczasowe traktowanie działalności statutowej jako nieodpłatnej, powodowało kwalifikowanie każdej działalności odpłatnej jako działalności gospodarczej[323].

322 J. Blicharz, *Udział polskich organizacji...*, op. cit., s. 80-81.

323 Ibidem, s. 81.

Plik zabezpieczony watermarkiem jawnym i niejawnym: 14471263A6664363